

Penale Sent. Sez. 5 Num. 42744 Anno 2019

Presidente: DE GREGORIO EDUARDO

Relatore: MICCOLI GRAZIA

Data Udienza: 15/05/2019

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

nato a PORDENONE il 17/07/1971

avverso la sentenza del 07/12/2017 della CORTE APPELLO di TRIESTE

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere GRAZIA MICCOLI;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore che ha concluso chiedendo l'annullamento con rinvio relativamente al capo c) ed anche alle pene accessorie; rigetto nel resto.

Il difensore avv. a concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 7 dicembre 2017 la Corte di Appello di Trieste ha confermato la sentenza del Tribunale di Pordenone con la quale era stato condannato per il reato continuato di bancarotta fraudolenta documentale e, quindi, con pluralità di condotte riferite alla amministrazione di più società fallite.

cui erano pervenuti con riferimento alle altre società dovessero estendersi anche alle vicende concernenti la "

Si evidenzia in particolare il travisamento della prova con riguardo alle dichiarazioni della teste a quale aveva espressamente circoscritto ad ratello dell'imputato, l'assunzione di un ruolo attivo nella cessione della società al

4.2. Con il secondo motivo di ricorso si lamentano violazione di legge, anche processuale, e correlati vizi motivazionali con riferimento all'affermazione di penale responsabilità per il reato di bancarotta fraudolenta documentale.

La Corte territoriale ha affermato che la mancata consegna della documentazione contabile, da parte dell'imputato, ai soggetti stranieri subentrati nella gestione delle società fallite, fosse preordinata ad impedire l'esatta ricostruzione del movimento degli affari nel contesto dei successivi fallimenti.

Nel far ciò, la Corte di appello avrebbe fatto ricorso ad una doppia presunzione, sviluppando le proprie argomentazioni a partire da fatti erroneamente ritenuti noti (ossia l'ingerenza del nella gestione della "i fallita nel 2008, e della "

il mantenimento di beni e dipendenti nella medesima sede di Fontanafredda) e ritenendo, in sostanza, che la prova del ruolo di amministratore di fatto ricoperto dall'imputato con riferimento alla " (fallita nel 2010) e della ' armettesse di affermarne la penale responsabilità anche con riguardo alle altre due società fallite.

Si evidenzia il fatto che il teste aveva affermato che, dopo la cessione di tali società, i contatti con l'imputato si erano drasticamente diradati, con la conseguenza che non poteva ritenersi raggiunta la prova che il avesse mantenuto la gestione delle società in questione.

Quanto al mantenimento di beni e dipendenti presso la sede di Fontanafredda, la stessa teste Bossotto aveva smentito la circostanza che le aziende avessero continuato ad operare dopo la cessione.

La difesa aveva inoltre dimostrato che le cessioni erano state effettive e che gli acquirenti stranieri erano imprenditori noti e stimati nei rispettivi paesi; gli argomenti addotti dalla difesa non erano stati tuttavia presi in considerazione dalla Corte territoriale, la quale avrebbe dovuto quantomeno rilevare la sussistenza del dubbio circa la colpevolezza dell'imputato.

4.3. Con il terzo motivo di ricorso si lamentano violazione di legge, anche processuale, e correlati vizi motivazionali con riguardo all'affermazione di penale responsabilità per il reato di bancarotta fraudolenta documentale.

La difesa aveva infatti dimostrato che l'imputato aveva regolarmente consegnato la contabilità agli acquirenti delle società; nonostante ciò, la Corte territoriale ha ritenuto che la circostanza di tale consegna non fosse rilevante, avendo l'imputato mantenuto la veste di amministratore di fatto della società anche a seguito della cessione.

Tale ultima circostanza risulta, a parere della difesa, indimostrata, con la conseguenza che la condanna dell'imputato, il quale aveva regolarmente adempiuto all'obbligo di consegna delle scritture contabili, risulta in contrasto con il principio di personalità della responsabilità penale.

4.4. Con il quarto motivo di ricorso si deducono violazione di legge, anche processuale, e correlati vizi motivazionali con riferimento all'elemento soggettivo del reato di bancarotta fraudolenta documentale.

La Corte territoriale ha ritenuto che la omessa tenuta delle scritture contabili da parte dell'imputato fosse preordinata ad ostacolare la precisa ricostruzione del patrimonio societario. Si osserva tuttavia che il giudice di appello non si è pronunciato, neanche implicitamente, sul carattere fittizio delle cessioni societarie, sicché la finalizzazione della condotta dell'imputato risulta indimostrata.

La Corte territoriale ha peraltro contraddittoriamente ancorato il giudizio di colpevolezza alla circostanza della consegna della documentazione contabile agli acquirenti stranieri, salvo poi fare riferimento alla omessa tenuta delle scritture contabili da parte dello stesso

4.5. Con il quinto motivo di ricorso si lamentano violazione di legge, anche processuale, e correlati vizi motivazionali in ordine alla omessa riqualificazione dei fatti in bancarotta semplice. Si evidenzia infatti che l'omessa tenuta delle scritture contabili può essere qualificata come bancarotta fraudolenta, anziché come bancarotta semplice, solo laddove sussista il dolo specifico richiesto dall'art. 216, comma 1, n. 2, primo periodo.

4.6. Con il sesto motivo di ricorso si denunziano violazione di legge, anche processuale, e correlati vizi motivazionali in relazione alla ritenuta sussistenza della recidiva infraquinquennale.

La Corte territoriale si sarebbe limitata a confermare il trattamento sanzionatorio, così come determinato dal giudice di primo grado, senza considerare il motivo di appello con il quale si era chiesto di escludere la recidiva, evidenziando come la precedente condanna del fosse risalente nel tempo.

4.7. Con il settimo motivo di ricorso si evidenzia la fondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Prima sezione di questa Corte con riferimento alla durata delle pene accessorie previste dall'art. 216, ultimo comma, r.d. n. 267/1942.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Il ricorso è fondato nei termini qui di seguito indicati.

1. I primi tre motivi di ricorso sono inammissibili in quanto le censure sono pedissequamente reiterative di quelle formulate con l'appello e la Corte territoriale ha risposto ad esse con motivazione congrua e logica.

Peraltro si tratta di censure versate in fatto e non si apprezzano i profili di travisamento denunciati, dovendo in proposito ribadirsi che, in virtù della previsione di cui all'art. 606, comma primo, lett. e) cod. proc. pen., il controllo del giudice di legittimità si estende all'omessa considerazione o al travisamento della prova, purché decisiva, con la precisazione che ciò che è deducibile in sede di legittimità (e rientra, pertanto, in detto controllo) è solo l'errore così detto

revocatorio (sul significante), in quanto il rapporto di contraddizione esterno al testo della sentenza impugnata non può che essere inteso in senso stretto, quale rapporto di negazione (sulle premesse), mentre ad esso è estraneo ogni discorso confutativo sul "significato" della prova, ovvero di mera contrapposizione dimostrativa, considerato che nessun elemento di prova, per quanto significativo, può essere interpretato per "brani", né fuori dal contesto in cui è inserito. Ne deriva che gli aspetti del giudizio che consistono nella valutazione e nell'apprezzamento del significato degli elementi acquisiti attengono interamente al merito e non sono rilevanti nel giudizio di legittimità se non quando risulti viziato il discorso giustificativo sulla loro capacità dimostrativa e che, pertanto, restano inammissibili le censure che - come nella specie - siano nella sostanza rivolte a sollecitare soltanto una rivalutazione del risultato probatorio (*ex multis*, Sez. 5, n. 18542 del 21/01/2011, Carone, Rv. 25016801; Sez. 5, n. 8094 del 11/01/2007, Ienco, Rv. 236540).

Quanto alla bancarotta documentale e alla responsabilità del [redacted] r la sottrazione della contabilità, è sufficiente ribadire che l'amministratore "di fatto" della società fallita è da ritenere gravato dell'intera gamma dei doveri cui è soggetto l'amministratore "di diritto", per cui, ove concorrano le altre condizioni di ordine oggettivo e soggettivo, egli assume la penale responsabilità per tutti i comportamenti penalmente rilevanti a lui addebitabili (Sez. 5, n. 39593 del 20/05/2011, Assello, Rv. 250844).

Quanto poi alle deduzioni difensive del [redacted] alla impossibilità di ricondurre allo stesso imputato le condotte che sarebbero state poste in essere dagli amministratori a lui succeduti, cui avrebbe consegnato la documentazione contabile, è opportuno ribadire che è onere dell'amministratore cessato, nei confronti del quale - come nella specie - sia provata la condotta di omessa tenuta delle scritture contabili relative al periodo in cui rivestiva l'incarico, dimostrare l'avvenuta consegna delle scritture contabili al nuovo amministratore subentrante (Sez. 5, n. 55740 del 25/09/2017, Del Papa e altro, Rv. 27183901).

2. Fondati invece risultano i rilievi formulati con il quarto e il quinto motivo di ricorso.

2.1. Come si è detto, i giudici di merito hanno ritenuto il [redacted] onabile del delitto di bancarotta fraudolenta documentale.

Le condotte come contestate nell'imputazione fanno riferimento alla inesistenza di documentazione contabile ovvero al suo occultamento o distruzione, non essendo stata reperita dal curatore, "così determinando la impossibilità della ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari". Si tratta di imputazione che crea equivoci facendo riferimento alla condotta di "inesistenza" della documentazione contabile e nel contempo richiamando l'elemento "della impossibilità della ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari" che caratterizza la fattispecie della "irregolare tenuta" della contabilità.

Nella sentenza di primo grado sinteticamente il Tribunale (pagg. 19-20) ha affermato che "la documentazione contabile è sparita quando le società sono state cedute ai nuovi proprietari stranieri". Quanto all'elemento soggettivo, il Tribunale ha rilevato che, "considerato che la scomparsa della contabilità è avvenuta in prossimità dei fallimenti, per effetto delle cessioni delle

società ai soggetti stranieri, è del tutto ragionevole sostenere che le operazioni fossero finalizzate ad impedire la successiva ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari. In ogni caso, a prescindere dalla finalità perseguita, il reato è punito a titolo di dolo generico...".

A fronte di specifici motivi di appello sul punto, la Corte territoriale si è limitata a rilevare quanto all'elemento oggettivo che "è pacifico che la condotta del [redacted] - la quale si è certamente estrinsecata nella distruzione o sottrazione di documentazione, perché a suo dire consegnata ai nuovi acquirenti delle società, che l'avevano poi buttata via ... è proprio il dato della avvenuta consegna della documentazione al momento della cessione della società ... che integra la condotta fraudolenta sanzionata dalla norma" (pag. 14 sentenza impugnata).

Ha poi però fatto riferimento alla "condotta omissiva" del [redacted] finalizzata proprio a non consentire ... una esatta ricostruzione del patrimonio e dei movimenti degli affari delle società", dopo aver rilevato, quanto all'elemento soggettivo che "il dolo nella bancarotta documentale per irregolare tenuta delle scritture contabili può essere solo generico" (sempre a pag. 14 della sentenza).

2.2. I passaggi motivazionali appena evidenziati sono illogici, insufficienti oltre che contraddittori in diritto.

E' bene ricordare in proposito che la bancarotta fraudolenta documentale di cui all'art. 216, comma 1, n. 2 l. fall. prevede due fattispecie alternative: quella di sottrazione o distruzione dei libri e delle altre scritture contabili, che richiede il dolo specifico, e quella di tenuta della contabilità in modo da rendere impossibile la ricostruzione del movimento degli affari e del patrimonio della fallita che richiede il dolo generico (*ex multis*, Sez. 5, n. 43966 del 28/06/2017, Rossi, Rv. 271611; Sez. 5, Sentenza n. 17084 del 09/12/2014, Caprara e altri, Rv. 263242; Sez. 5, Sentenza n. 24328 del 18/05/2005, Di Giovanni, Rv. 232209). Hanno fatto allora confusione i giudici di merito nell'indicare il dolo generico quale elemento soggettivo sussistente nella specie dopo aver affermato che la condotta del TREVISAN si è estrinsecata nella distruzione o sottrazione di documentazione ovvero nella condotta riconducibile alla prima delle fattispecie di bancarotta fraudolenta documentale di cui all'art. 216, comma 1, n. 2 legge fallimentare.

Pertanto il dolo specifico proprio di tale fattispecie non è quello finalizzato a "non consentire una esatta ricostruzione del patrimonio e dei movimenti degli affari delle società", bensì quello di recare pregiudizio ai creditori, consistendo la condotta sanzionata nella fisica sottrazione delle scritture contabili alla disponibilità degli organi fallimentari, anche sotto forma della loro omessa tenuta; essa, come si è già detto, costituisce una fattispecie autonoma ed alternativa - in seno all'art. 216, comma primo, lett. b), l. fall. - rispetto alla fraudolenta tenuta di tali scritture, in quanto quest'ultima integra un'ipotesi di reato a dolo generico, che presuppone un accertamento condotto su libri contabili effettivamente rinvenuti ed esaminati dai predetti organi (Sez. 5, n. 18634 del 01/02/2017, Autunno e altro, Rv. 26990401).

Orbene, è evidente nella specie che, al di là della confusione che è stata fatta nella sentenza in relazione alla natura dell'elemento soggettivo necessario a caratterizzare il caso concreto, la

Corte territoriale non ha motivato in maniera sufficiente sulla sussistenza del dolo specifico nei termini sopra indicati.

Tali ultime considerazioni sono utili anche per ritenere non manifestamente infondata la censura finalizzata ad ottenere la riqualificazione del fatto in bancarotta semplice. Sul punto, invero, la Corte territoriale non si è soffermata con coerente e corretta motivazione, dovendo in proposito ribadirsi che l'omessa tenuta della contabilità interna integra gli estremi del reato di bancarotta documentale fraudolenta - e non quello di bancarotta semplice - qualora si accerti che scopo dell'omissione sia quello di recare pregiudizio ai creditori (Sez. 5, n. 25432 del 11/04/2012, De Mitri e altri, Rv. 25299201; Sez. 5, n. 32173 del 11/06/2009, Drago, Rv. 24449401).

La sentenza va quindi annullata, con rinvio ad altra sezione della stessa Corte di Appello per nuovo esame sulla sussistenza del reato di bancarotta fraudolenta documentale come ritenuto in fatto dai giudici di merito.

3. L'accoglimento dei motivi di ricorso sopra esposti rende superfluo l'esame delle censure formulate con il sesto e il settimo motivo. Sarà infatti la Corte territoriale in sede di rinvio a porre rimedio, nel caso di conferma della decisione di affermazione di responsabilità, ai vizi motivazionali sulla recidiva e alla rideterminazione delle pene accessorie.

Invero, con sentenza n. 222 del 05/12/2018 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 216, ultimo comma, l. fall. nella parte in cui dispone: «la condanna per uno dei fatti previsti dal presente articolo importa per la durata di dieci anni l'inabilitazione all'esercizio di una impresa commerciale e l'incapacità per la stessa durata ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa», anziché: «la condanna per uno dei fatti previsti dal presente articolo importa l'inabilitazione all'esercizio di una impresa commerciale e l'incapacità ad esercitare uffici direttivi presso qualsiasi impresa fino a dieci anni».

La "sostituzione" della cornice edittale, operata dalla sentenza n. 222 del 2018, determina l'illegalità delle pene accessorie irrogate in base al criterio dichiarato illegittimo, indipendentemente dal fatto che quelle concretamente applicate rientrino comunque nel "nuovo" parametro, posto che il procedimento di commisurazione si è basato su una norma dichiarata incostituzionale (Sez. U, n. 33040 del 26/02/2015, Jazouli; Sez. U, n. 37107 del 26/02/2015, Marcon; Sez. U. n. 6240 del 27/11/2014, in motivazione). Ne deriva che l'illegalità sopravvenuta delle pene accessorie impone al giudice di merito di provvedere alla determinazione della durata delle stesse in base ai criteri di cui all'art. 133 cod. pen., secondo quanto stabilito dalle Sezioni Unite con sentenza del 28 febbraio 2019 (ric. Suraci +2) e diffuso con informazione provvisoria n. 4 del 2019.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata con rinvio per nuovo esame ad altra sezione della Corte di Appello di Trieste.

Così deciso in Roma, il 15 maggio 2019

Il consigliere estensore

Il Presidente

